

Sentencia T-799/11

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Contenido y alcance

El derecho fundamental de acceso a la administración de justicia se encuentra consagrado en el artículo 229 de la norma superior en los siguientes términos: Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. Este derecho ha sido entendido como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley. Por medio de su ejercicio se pretende garantizar la prestación jurisdiccional a todos los individuos, a través del uso de los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. De esta forma, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye un presupuesto indispensable para la materialización de los demás derechos fundamentales, ya que, como ha señalado esta Corporación “no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso”. Por consiguiente, el derecho de acceso a la administración de justicia se erige como uno de los pilares que sostiene el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, toda vez que abre las puertas para que los individuos ventilen sus controversias ante las autoridades judiciales y de esta forma se protejan y hagan efectivos sus derechos.

ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Derecho
medular de contenido múltiple o complejo

DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA-
Vulneración cuando una autoridad pública o un particular se sustrae al cumplimiento de una decisión judicial

El cumplimiento de las decisiones judiciales es un elemento constitutivo del derecho al acceso a la administración de justicia, el cual no se agota

en la posibilidad que tienen los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, sino que su materialización implica que el mismo sea resuelto y que, si hay lugar a ello, se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico. Como corolario lógico de lo anterior esta Corporación ha aceptado la procedencia de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de las decisiones judiciales ejecutoriadas. No obstante, en relación con la procedencia de la acción de tutela para proteger derechos fundamentales vulnerados como consecuencia del incumplimiento de un fallo emitido por una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales, la Corte ha tenido presente la obligación contenida en el mismo, diferenciando entre las obligaciones de dar y hacer.

JUSTICIA ARBITRAL-Lleva aparejado el ejercicio de la función jurisdiccional

La justicia arbitral tiene unas características propias pero en todo caso lleva aparejado el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los árbitros, como lo establecen las disposiciones vigentes y lo han reconocido anteriores pronunciamientos de esta Corporación. En esa medida, la jurisprudencia constitucional ha destacado que de conformidad con el ordenamiento legal los árbitros están sujetos a los mismos deberes de los jueces, pero igualmente cuentan con las mismas facultades y poderes procesales de los funcionarios judiciales, entre los que se destacan: (i) el poder de decisión para resolver obligatoriamente la controversia, (ii) el poder de coerción, para procurar el cumplimiento de su decisión, (iii) el poder de documentación o investigación para practicar pruebas ya sea de oficio o a petición de partes, para llegar con la valoración de ellas a una verdad real y de esa forma poder adoptar la decisión que corresponda.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Vulneración cuando se retiene de manera injustificada la primera copia de un laudo arbitral que equivale a una sentencia judicial

PRIMERA COPIA QUE PRESTA MERITO EJECUTIVO DE ORDENES PROFERIDAS POR AUTORIDAD QUE EJERCE FUNCIONES JURISDICCIONALES-Como componente del derecho de acceso a la administración de justicia

PRIMERA COPIA QUE PRESTA MERITO EJECUTIVO-Precedente jurisprudencial

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Caso en que INVIAS se niega a devolver la primera copia que presta mérito ejecutivo del laudo arbitral fallado en su contra

Referencia: expediente T-3057830

Acción de tutela instaurada por
Concesionaria Vial de los Andes S.A.
– COVIANDES contra el Instituto
Nacional de Vías – INVIAS

Magistrado ponente:
HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.

Bogotá D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil once (2011)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, quien la preside, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especialmente las de los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido en primera instancia por el Juzgado 31 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y en segunda instancia por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

La sociedad CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. (en adelante COVIANDES), mediante apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (en adelante INVIAS), por la supuesta vulneración del derecho fundamental al acceso

a la administración de justicia. La sociedad accionante sustenta sus pretensiones en los siguientes

1. Hechos

- 1.1. El INVIAS y la sociedad COVIANDES celebraron el contrato de Concesión No. 444 suscrito el 2 de agosto de 1994, con el objeto de *“realizar por el sistema de concesión los estudios, diseños definitivos, las obras de rehabilitación y construcción, la operación y el mantenimiento del sector Santa Fe de Bogotá – Cáqueza – Km 55 + 000 y el mantenimiento y operación del sector Km 55 + 000 – Villavicencio”*¹, en el cual pactaron, en el parágrafo de la cláusula cuadragésima segunda, cláusula compromisoria.
- 1.2. Debido a la supuesta ocurrencia de circunstancias que habían generado sobrecostos y habían alterado la ecuación económica del contrato, imputables a INVIAS, COVIANDES convocó un tribunal de arbitramento para que dirimiera la controversia surgida entre las partes.
- 1.3. El tribunal de arbitramento convocado profirió laudo arbitral el siete (07) de mayo de dos mil uno (2001), mediante el cual condenó al INVIAS por la causación de perjuicios y sobrecostos a COVIANDES S.A., por un monto de NUEVE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS (9.349.750.740); más intereses comerciales moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia; y honorarios y gastos del proceso arbitral.
- 1.4. INVIAS interpuso recurso de anulación contra el laudo arbitral de 7 de mayo de 2001, el cual resolvió la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 30 de mayo de 2002 que lo declaró improcedente.
- 1.5. COVIANDES perdió la tenencia de la primera copia del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, cuando INVIAS le exigió su entrega con fundamento en requisitos de trámite internos de la entidad, necesarios para proceder al pago.

¹ Folio 311, cuaderno 2.

- 1.6. INVIAS efectuó dos pagos por concepto de cumplimiento de la condena impuesta por el Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, con los cuales alegó pago total de la obligación. Por su parte, COVIANDES considera que los desembolsos efectuados eran apenas constitutivos de pago parcial, por tanto queda un monto de la obligación insoluto.
- 1.7. COVIANES solicitó, en reiteradas ocasiones², la devolución de la primera copia del laudo arbitral de 7 de mayo de 2001 que presta mérito ejecutivo para acudir a instancias judiciales y dirimir la controversia surgida con respecto al cumplimiento de la obligación, solicitud que fue denegada por el INVIAS bajo el argumento de ser el poseedor legítimo del título, toda vez que fue cancelada la totalidad de la obligación contenida en el mismo.
- 1.8. El 23 de enero de 2003 COVIANDES solicitó al Consejo de Estado la expedición de una copia auténtica del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, la cual fue emitida el 13 de marzo de 2003. Con dicha copia, el 15 de mayo de 2003 COVIANDES instauró demanda ejecutiva ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en contra del INVIAS, solicitó que se librara mandamiento de pago por el saldo insoluto de la condena arbitral y por los intereses moratorios causados sobre dicho capital.
- 1.9. Mediante auto de 10 de febrero de 2005, el Consejo de Estado decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de 9 de julio de 2003 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que dispuso no librar mandamiento de pago, por considerar que tal proceso era de conocimiento de la jurisdicción ordinaria. La demanda ejecutiva fue finalmente repartida al Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, que mediante auto de 26 de abril de 2005 libró mandamiento ejecutivo en contra del INVIAS, contra esta providencia se interpuso recurso de reposición y fue confirmada.

² Oficio del 28 de noviembre de 2002 por medio del cual COVIANDES S.A. interpone derecho de petición solicitando la devolución de la primera copia del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001 que presta mérito ejecutivo. (Folio 250 y 251); Oficio del 12 de diciembre de 2002 por medio del cual COVIANDES S.A. instauró reiteración del derecho de petición de la primera copia del Laudo Arbitral que presta mérito ejecutivo (Folio 256 y 257, cuaderno 2); Oficio del 27 de octubre de 2010 por medio del cual COVIANDES S.A. vuelve a solicitar la devolución del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001.

- 1.10. En aplicación de disposiciones de descongestión de despachos judiciales, el proceso ejecutivo fue transferido al Juzgado 3 Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, el cual, mediante sentencia de 15 de diciembre de 2006, denegó la ejecución, por considerar que la copia auténtica que se aportó al proceso, no reunía las exigencias de un título ejecutivo, por no ser la primera copia de la providencia. Mediante sentencia de 14 de septiembre de 2007, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil confirmó el fallo de primera instancia e indicó que el camino a seguir era la figura de la exhibición de documentos, practicada como prueba anticipada.
- 1.11. En atención a las indicaciones del Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, COVIANDES solicitó la práctica de la diligencia de exhibición de documentos como prueba anticipada, la cual se llevó a cabo el 31 de julio de 2008, a instancias del Juzgado 26 Civil Municipal de Bogotá. En la práctica de dicha diligencia el INVIAS manifestó que pagó el total de la obligación incorporada en el Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, y en razón a ello, solicitó la entrega de la primera copia de la referida providencia. No obstante lo anterior, no se allegó la primera copia original del Laudo Arbitral de la referencia, pues conforme anotó el INVIAS, el artículo 624 del Código de Comercio señala que una vez acaecido el pago total de la obligación, éste pertenece a quien cancela la obligación. Por consiguiente, se incorporó a la diligencia una copia mecánica del documento.
- 1.12. Con base en el documento obtenido en la diligencia de exhibición de documentos, COVIANDES instauró una nueva demanda ejecutiva, la cual fue asignada al Juzgado 38 Civil del Circuito que, mediante auto de 1 de diciembre de 2009, negó el mandamiento de pago, toda vez que el documento aportado no reunía las exigencias del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil inciso tercero - Solamente la primera copia prestará mérito ejecutivo -. Frente a esta decisión, COVIANDES interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación.
- 1.13. El Juzgado 38 Civil del Circuito confirmó su decisión por medio de auto de 13 de abril de 2010 en el cual señaló que no debía confundirse copia auténtica con primera copia auténtica que preste mérito ejecutivo. Finalmente, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, mediante auto de 14 de julio de 2010,

confirmó la providencia apelada, bajo el argumento de falta de idoneidad del documento en los términos del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, por lo que resultó inadmisibles librar mandamiento de pago.

2. Solicitud de tutela

La tutela interpuesta por la sociedad accionante persigue que se ordene al INVIAS la entrega de la primera copia auténtica que presta mérito ejecutivo del laudo arbitral de 7 de mayo de 2001 a la sociedad COVIANDES, con base en las razones que a continuación se resumen.

Señala la sociedad accionante que el INVIAS obtuvo la tenencia de la primera copia auténtica del laudo arbitral de 7 de mayo de 2001 de forma indebida y con mala fe, bajo el supuesto de que la tenencia de la mencionada providencia era requisito indispensable para dar trámite al pago de la suma de dinero a su cargo.

Es así como, según establece el escrito de tutela, la actuación temeraria por parte del INVIAS constituye una indebida retención de la primera copia de la providencia y un abuso de poder, ya que sin la presentación física de ésta, se impide a la sociedad COVIANDES incoar acción ejecutiva, lo que comporta una grave vulneración al derecho fundamental de acceso a la justicia y una clara extralimitación de sus competencias legales y constitucionales.

En reiteradas ocasiones, COVIANDES ha solicitado, con la instauración de derecho de petición, la devolución del título ejecutivo citado que permita acudir a la vía jurisdiccional para que dirima el conflicto en comento, obteniendo respuesta negativa por parte del INVIAS.

3. Respuesta del Instituto Nacional de Vías - INVIAS.

Mediante escrito presentado por apoderado judicial, INVIAS solicita se deniegue el amparo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, por la improcedencia de la acción de tutela. Fundamenta su solicitud en los argumentos que se exponen a continuación.

Señala que, en efecto, le ha notificado a COVIANDES la negativa a devolver el título en mención, en aplicación del artículo 624 del Código de Comercio que prevé: *“El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará*

el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada”. Alega que al haber pagado totalidad de la obligación, INVIAS se constituye en poseedor legítimo del título.

Añade que no ha acaecido vulneración alguna al derecho de petición del accionante, pues el INVIAS ha dado respuesta oportuna, bajo el radicado No. 48360 del 19 de noviembre de 2010, a la solicitud presentada por COVIANDES, fechada el 28 de octubre de 2010, en los términos señalados con anterioridad.

Concluye que COVIANDES incurrió en una indebida utilización de la acción de tutela, toda vez que no era el medio idóneo que la ley otorgó, en la oportunidad legal correspondiente, para la protección de sus derechos fundamentales, pues debió impetrar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

II. ACTUACIONES PROCESALES

1. Primera instancia

Mediante sentencia de diecisiete (17) de enero de 2011 la Sección Tercera del Juzgado 31 Administrativo de Bogotá decidió no tutelar los derechos fundamentales invocados por COVIANDES contra el INVIAS, ya que a la sociedad accionante se le garantizó el debido proceso al respetarle el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas sin dilaciones injustificadas, a presentar y controvertir pruebas y a la observancia de las formas propias del proceso. Tampoco constato el tribunal de instancia una violación al derecho de acceso a la justicia al haberse respetado los derechos y garantías del accionante dentro de las actuaciones judiciales surtidas.

2. Impugnación

La sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado de COVIANDES, quien consideró superficial el fallo de primera instancia, en cuanto no decidió de fondo las pretensiones avocadas con la acción de tutela, sino que, por el contrario, se limitó a referirse de manera individual a los derechos invocados sin especificarlos al caso concreto.

3. Segunda Instancia

La Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia proferida el diez (10) de marzo de

2011, revocó la sentencia de primera instancia y en su defecto rechazó la acción de tutela por improcedente. La decisión tuvo fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar consideró el *a quem* que las pretensiones del demandante eran de índole económico, las cuales son propias de la jurisdicción contencioso-administrativa u ordinaria. Al respecto, sostuvo que el ordenamiento jurídico colombiano ha previsto otro mecanismo judicial, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para la entrega de la primera copia auténtica del laudo arbitral solicitado, más aún cuando se evidencia que el oficio de 5 de diciembre de 2002 contenía una decisión susceptible de ser controvertida ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo.

En segundo lugar no verificó la existencia de un perjuicio irremediable para la sociedad accionante, si se tiene en cuenta que el beneficio económico insoluto que se persigue ya ha sido cancelado de forma total o parcial, por tanto, no se puede predicar un grave atentado contra los derechos fundamentales de la empresa.

Por último, trajo a colación el principio de inmediatez, de conformidad con el cual la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y sostuvo que en el caso concreto no se cumplía, pues la sociedad accionante instauró la acción de tutela el 11 de enero de 2011, es decir, diez (10) años después de haber sido negada la devolución de la primera copia que presta mérito ejecutivo del laudo arbitral de 7 de mayo de 2001.

4. Pruebas

En el expediente obran las siguientes pruebas en copia simple:

1. Laudo Arbitral proferido por el Tribunal de Arbitramento el 7 de mayo de 2001, mediante el cual se condena al INVIAS a reparar económicamente el daño causado a la empresa accionante por incumplimiento contractual. (Folio 33 a 231, cuaderno 2).
2. Facturas de cobro 000203 y 000204 de COVIANDES contra el INVIAS por concepto de condena de Tribunal de Arbitramento en Contrato 444 de 1994. (Folio 233 y 234, cuaderno 2).
3. Oficio No. 042146 del 12 de diciembre de 2001 de la Oficina Jurídica de INVIAS, en el que se informa a COVIANDES que en orden a dar cumplimiento al laudo arbitral proferido, era necesario

la entrega de la primera copia auténtica de la providencia. (Folio 235, cuaderno 2).

4. Oficio No. 4894 del 17 de diciembre de 2001 por medio de la cual COVIANDES da cumplimiento a la exigencia de entrega de la primera copia auténtica de la providencia, con la manifestación de inconformidad. (Folio 236, cuaderno 2).
5. Resolución No. 007537 del 27 de diciembre de 2001 por medio de la cual el INVIAS efectuó pago a favor de COVIANDES por concepto de cumplimiento de Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001. (Folio 241 a 245, cuaderno 2).
6. Resolución No. 007569 del 28 de diciembre de 2001 por medio de la cual el INVIAS aclara y modifica la Resolución No. 007537 del 27 de diciembre de 2001. (Folio 246 y 247, cuaderno 2).
7. Oficio No. 0086 del 9 de enero de 2002 por medio del cual COVIANDES impugna pago parcial de la obligación derivada de Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001 a cargo del INVIAS. (Folio 248 y 249, cuaderno 2).
8. Escrito No. GG 4214 del 28 de noviembre de 2002 por medio del cual COVIANDES solicita la devolución de la primera copia del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001 que presta mérito ejecutivo. (Folio 250 y 251).
9. Oficio OJ 041624 del 5 de diciembre de 2002 por medio del cual el INVIAS da respuesta a la anterior petición y alega pago total de la obligación. (Folio 252 a 254, cuaderno 2).
10. Oficio No. GG 4490-1 del 12 de diciembre de 2002 por medio del cual COVIANDES reitera la petición de la primera copia del Laudo Arbitral que presta mérito ejecutivo. (Folio 256 y 257, cuaderno 2).
11. Oficio No. OJ 044071 del 23 de diciembre de 2002 por medio del cual el INVIAS insiste en la negativa a devolver la primera copia del Laudo Arbitral. (Folio 260 y 261, cuaderno 2).
12. Sentencia del Juzgado 26 Civil del Circuito proferida el 26 de abril de 2005 que ordena librar mandamiento de pago a favor de COVIANDES (Folio 262 y 263, cuaderno 2).

13. Auto por medio de la cual el Juzgado 26 Civil del Circuito resuelve el Recurso de Reposición interpuesto, manteniendo en firme su decisión. (Folio 266 y 267, cuaderno 2).
14. Sentencia del Juzgado 3 del Circuito de Descongestión, proferida 15 de diciembre de 2006, que resuelve denegar la ejecución por falta de idoneidad del título aportado al proceso. (Folio 268 a 273, cuaderno 2).
15. Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, proferida el 14 de septiembre de 2007, en la cual confirma en su integridad la decisión del Juzgado 3 Civil del Circuito de Descongestión. (Folio 274 a 282, cuaderno 2).
16. Diligencia de exhibición de documentos como prueba anticipada, practicada el día 31 de julio de 2008 por el Juzgado 26 Civil Municipal de Bogotá, en las instalaciones del INVIAS. (Folio 283 y 284, cuaderno 2).
17. Auto del Juzgado 38 Civil del Circuito, proferido el 1 de diciembre de 2009, en el que se niega el mandamiento de pago que pretendía COVIANDES por falta de idoneidad del título ejecutivo aportado en la demanda. (Folio 319, cuaderno 2).
18. Sentencia del Juzgado 38 Civil del Circuito, proferida el 13 de abril del 2010, que resuelve el recurso de reposición interpuesto por COVIANDES, en la que se decide no revocar el auto recurrido y en consecuencia concede el recurso de apelación. (Folio 320 a 322).
19. Sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, proferida el 14 de julio de 2010, por medio de la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por COVIANDES, en la que se decide confirmar el auto de 1 de diciembre de 2009, pronunciado por el Juzgado 38 Civil del Circuito. (Folio 323 a 328, cuaderno 2).
20. Petición instaurada por COVIANDES el 27 de octubre de 2010, en el que se solicita la devolución del Laudo Arbitral del 7 de mayo de 2001. (Folio 329 a 351, cuaderno 2).
21. Respuesta a la petición instaurada por COVIANDES, por medio del cual el INVIAS da respuesta al derecho de petición, y reitera la improcedencia de entregar la primera copia del Laudo Arbitral del 7 de mayo de 2001 (Folio 353, cuaderno 2).

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y problema jurídico

Corresponde a esta Sala proferir la sentencia de revisión de la tutela impetrada por la sociedad CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A. – COVIANDES–, contra el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS –, en donde aquella solicita la devolución de la primera copia que presta mérito ejecutivo del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001. Apoya su petición en la supuesta adquisición de la mencionada copia, por parte del INVIAS, de manera indebida y con mala fe y que, ante la negativa de devolverla, se configura una vulneración al derecho al acceso a la justicia de la accionante, toda vez que se requiere la tenencia de la primera copia auténtica que presta mérito ejecutivo para iniciar proceso ejecutivo.

En primera instancia, el Juzgado 31 Administrativo de Bogotá negó el amparo de los derechos alegados por considerar que se permitieron, garantizaron y respetaron las actuaciones judiciales adelantadas por la sociedad accionante dirigidas a conseguir la tenencia de la primera copia auténtica de la providencia. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocó el fallo de primera instancia y declaró improcedente la acción de tutela impetrada, para lo cual se basó en el principio de subsidiariedad y el principio de inmediatez que rigen la procedencia de la garantía iusfundamental.

El problema jurídico que plantea la acción interpuesta consiste en determinar si la negativa por parte del INVIAS a devolver a COVIANDES la primera copia auténtica que presta mérito ejecutivo del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, constituye una vulneración del derecho al acceso a la justicia, debido a la imposibilidad de iniciar un proceso ejecutivo sin la presentación de este documento.

Para resolver el problema jurídico planteado el análisis de la Sala se va a concentrar en determinar el i) contenido y alcance del derecho al acceso a

la administración de justicia; ii) la primera copia que presta mérito ejecutivo de providencias judiciales como elemento del derecho al acceso a la administración de justicia; iii) las sentencias T-240 de 2002 y T-295 de 2007 como precedente jurisprudencial; y iv) finalmente, se dará solución al caso concreto.

3. Contenido y alcance del derecho de acceso a la administración de justicia. Reiteración de jurisprudencia.

El derecho fundamental de acceso a la administración de justicia se encuentra consagrado en el artículo 229 de la norma superior en los siguientes términos: *Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.*

Este derecho ha sido entendido como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley.³

Por medio de su ejercicio se pretende garantizar la prestación jurisdiccional a todos los individuos, a través del uso de los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. De esta forma, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye un presupuesto indispensable para la materialización de los demás derechos fundamentales, ya que, como ha señalado esta Corporación “*no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso*”⁴. Por consiguiente, el derecho de acceso a la administración de justicia se erige como uno de los pilares que sostiene el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, toda vez que abre las puertas para que los individuos ventilen sus controversias ante las autoridades judiciales y de esta forma se protejan y hagan efectivos sus derechos.

³ Ver sentencias C-059 de 1993, C-544 de 1993, T-538 de 1994, C-037/96, T-268/96l, C-215/99, C-163/99, SU-091/00, C-330/00, entre otras.

⁴ Corte Constitucional Sentencia T-268 de 1996.

En este sentido, la sentencia C-037 de 1996, señaló: *“El acceso a la administración de justicia implica, entonces, la posibilidad de que cualquier persona solicite a los jueces competentes la protección o el restablecimiento de los derechos que consagran la Constitución y la ley. Sin embargo, la función en comento no se entiende concluida con la simple solicitud o el planteamiento de las pretensiones procesales ante las respectivas instancias judiciales; por el contrario, el acceso a la administración de justicia debe ser efectivo, lo cual se logra cuando, dentro de determinadas circunstancias y con arreglo a la ley, el juez garantiza una igualdad a las partes, analiza las pruebas, llega a un libre convencimiento, aplica la Constitución y la ley y, si es el caso, proclama la vigencia y la realización de los derechos amenazados o vulnerados”*.

Siguiendo esta línea argumentativa la sentencia T-268 de 1996 indicó que el derecho a la administración de justicia: *“no solamente es poner en movimiento el aparato jurisdiccional, a través de los actos de postulación requeridos por la ley procesal, sino en que se surtan los trámites propios del respectivo proceso, se dicte sentencia estimatoria o desestimatoria de las pretensiones de la demanda y que ésta sea efectivamente cumplida”*.

Como se puede observar el derecho en mención tiene un contenido múltiple, del cual se pueden identificar tres categorías (i) aquéllas que tienen que ver con el acceso efectivo de la persona al sistema judicial; (ii) las garantías previstas para el desarrollo del proceso; y (iii) finalmente las que se vinculan con la decisión que se adoptó dentro del proceso en cuestión o la ejecución material del fallo.

La primera comprende: (i) el derecho de acción; (ii) a contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de derechos y obligaciones⁵; y (iii) a que la oferta de justicia permita el acceso a ella en todo el territorio nacional⁶. La segunda incluye el derecho a (iv) que las controversias planteadas sean resueltas dentro de

⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-597 de 1992; SU-067 de 1993; T-451/93; T-268/96, entre otras.

⁶ Ver por ejemplo la sentencia C-157/98, en la cual la Corte encontró que no se vulneraba el derecho a acceder a la justicia al exigir que la interposición de la acción de cumplimiento se hiciera ante los Tribunales Administrativos, pues la ley establecía un mecanismo para facilitar el acceso en aquellos sitios donde no hubiera Tribunales. Dijo entonces la Corte: *“No se vulnera el derecho de acceso a la justicia con la asignación de la competencia en los Tribunales Contencioso Administrativos, porque aquél se garantiza en la medida en que las personas no tienen que acudir directa y personalmente ante los respectivos tribunales a ejercer su derecho a incoar la acción de cumplimiento, porque pueden remitir, previa autenticación ante juez o notario del lugar de su residencia, la respectiva demanda, según las reglas previstas para la presentación de la demanda en el Código Contencioso Administrativo, cuando el demandante no resida en la sede del Tribunal.”*

un término prudencial y sin dilaciones injustificadas⁷; (v) que éstas sean decididas por un tribunal independiente e imparcial; (vi) a tener todas las posibilidades de preparar una defensa en igualdad de condiciones; (vii) que las decisiones sean adoptadas con el pleno respeto del debido proceso⁸; (viii) que exista un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias⁹; (ix) que se prevean herramientas necesarias para facilitar el acceso a la justicia por parte de las personas de escasos recursos¹⁰. La última de éstas abarca (x) la posibilidad efectiva de obtener respuesta acorde a derecho, motivada y ejecutable; y que (xi) se cumpla lo previsto en esta.

Del contenido del derecho de acceso a la administración de justicia se hace evidente una estrecha relación con el debido proceso, ya que, solo con la efectiva oportunidad y capacidad de impulsar pretensiones jurisdiccionales, será posible garantizar un proceso justo, recto y garantista, que decida sobre los derechos en controversia. Lo anterior ha llevado a la Corte a sostener que el *“acceso a la justicia se integra al núcleo esencial del debido proceso, por la circunstancia de que su garantía supone necesariamente la vigencia de aquél, si se tiene en cuenta que no es posible asegurar el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso”*.¹¹

Respecto al alcance de derecho de acceso a la administración de justicia esta Corporación ha precisado que *“el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia implica la capacidad y oportunidad para pedir a los órganos jurisdiccionales la aplicación de normas jurídicas a casos concretos, ya sea con el propósito de obtener a favor una sentencia declarativa, o también, con el fin de alcanzar una decisión que contribuya inmediatamente a la materialización de un derecho o interés legítimo ya reconocidos judicial o administrativamente. Por ello mismo, siendo este derecho autónomo y predicable de todos los habitantes del país, su configuración práctica ocurre al tenor del derecho material pretendido, en el entendido de que la apertura a la administración de justicia entraña siempre la oportunidad de ventilar en estrados judiciales la contienda que le interesa resolver a las partes, o los pedimentos formulados por los interesados dentro de los procesos de jurisdicción*

⁷ Corte Constitucional, Sentencias T-399 de 1993; C-544 de 1993; T-416 de 1994; T-502 de 1997, entre otras

⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-046 de 1993; C-093 de 1993; C-301 de 1993; C-544 de 1993; T-268 de 1996; C-742 de 1999, entre otras.

⁹ Corte Constitucional, Sentencias SU-067 de 1993; T-275 de 1994; T-416 de 1994; T-502 de 1997; C-652 de 1997; C-742 de 1999, entre otras.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencias T-522 de 1994; C-037 de 1996; y C-071 de 1999, entre otras.

¹¹ Corte Constitucional Sentencia T-268 de 1996.

voluntaria o mixta”¹². Con lo anterior se constata que la Constitución Política de 1991 busca ir más allá de la consagración formal de derechos y garantías, hacía la materialización efectiva de los mismos. Es así como, el derecho a acceder a la justicia no cumple su finalidad con la simple disposición de recursos y procedimientos de manera formal, sino que requiere que éstos resulten realmente idóneos y eficaces.

Con respecto al acceso a un recurso judicial efectivo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que “(...) *la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una trasgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla*”¹³.

En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al interpretar el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Civiles y Políticos para definir cuándo no existe recurso judicial efectivo “... *no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.*”¹⁴

Así las cosas, para la garantía del derecho a la prestación jurisdiccional es imprescindible garantizar la puerta de entrada al sistema de administración de justicia de los ciudadanos que concurren al aparato estatal en busca de la solución a sus conflictos, las garantías para transitar por el proceso y una salida satisfactoria de éste, según lo previsto por el ordenamiento jurídico, lo que comporta la materialización

¹² Corte Constitucional Sentencia T-240 de 2002.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

¹⁴ Ibídem. Esta opinión ha sido reiterada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbí y Solís Corrales y Godínez Cruz.

de los derechos a través del respaldo coactivo del Estado para el cumplimiento efectivo de las decisiones adoptadas en el curso del proceso.

Al respecto, cabe anotar que el derecho de acceso a la administración de justicia va más allá del mero acceso formal a las instancias jurisdiccionales y de la obtención de un pronunciamiento formal de los jueces o tribunales conocedores de la controversia, sino que exige para su concreción, que las decisiones emitidas sean efectivamente cumplidas, pues solo así se logra la firme materialización de los derechos. Circunstancia que se ve coartada con la indebida retención de documentos como la primera copia, que impiden la oportunidad que una autoridad jurisdiccional conozca de la controversia.

Esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que el cumplimiento por parte de las autoridades y particulares de las decisiones judiciales garantiza la efectividad de los derechos fundamentales de quienes acceden a la administración de justicia, a la vez que constituye una *“garantía fundamental del Estado Social de Derecho, habida cuenta que constituye un imperativo de orden constitucional tendiente a la concreción del valor de la justicia y a la materialización de los principios superiores de buena fe y confianza legítima”*¹⁵.

En esa medida, el cumplimiento de las decisiones judiciales es un elemento constitutivo del derecho al acceso a la administración de justicia, el cual no se agota en la posibilidad que tienen los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, sino que su materialización implica que el mismo sea resuelto y que, si hay lugar a ello, se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico¹⁶. Como corolario lógico de lo anterior esta Corporación ha

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-916 de 2005.

¹⁶ Al respecto, el juez constitucional en sentencia T-553 de 1995, otorgó el amparo y se ordenó el cumplimiento de una decisión judicial, en los siguientes términos: *“La observancia de las providencias ejecutoriadas, además de ser uno de los soportes del Estado Social de Derecho, hace parte del derecho de acceder a la administración de justicia -artículo 229 Superior-. Este se concreta no sólo en la posibilidad de acudir al juez para que decida la situación jurídica planteada, sino en la emisión de una orden y su efectivo cumplimiento; valga decir, en la aplicación de la normatividad al caso concreto. En tal virtud, cuando la autoridad demandada se rehúsa a ejecutar lo dispuesto en la providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos que a través de esta última se han reconocido a quien invocó protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada. Si tales derechos son fundamentales, el desconocimiento de la sentencia que los ampara viola el Ordenamiento Superior, también por esa razón.”* De igual manera, esta Corporación en sentencia T-1686 de 2000 consideró que el incumplimiento de las providencias judiciales atentaba contra el principio democrático y, además de vulnerar el derecho al acceso a la administración de justicia: *“La exactitud y oportunidad en el cumplimiento de los fallos judiciales resulta esencial para garantizar no solamente el cometido de la persona -que se constituye en su derecho fundamental- de acceder materialmente a la administración de justicia sino para sostener el principio democrático y los valores del Estado de Derecho. A no dudarlo, un signo inequívoco de decadencia institucional y*

aceptado la procedencia de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de las decisiones judiciales ejecutoriadas¹⁷.

No obstante, en relación con la procedencia de la acción de tutela para proteger derechos fundamentales vulnerados como consecuencia del incumplimiento de un fallo emitido por una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales, la Corte ha tenido presente la obligación contenida en el mismo, diferenciando entre las obligaciones de dar y hacer. En tal sentido, en la sentencia T- 599 de 2004 se sostuvo:

Ahora bien, en lo que hace a la obligación contenida en el fallo incumplido, la jurisprudencia ha distinguido entre una obligación de hacer y una dar, para concluir que el mecanismo de la tutela puede ser instrumento para hacer cumplir las obligaciones de hacer, cuando se interpone en orden a garantizar la ejecución de una sentencia, pero que no es admisible frente a la ejecución de obligaciones de dar, porque para estos casos el instrumento idóneo de carácter ordinario es el proceso ejecutivo.

Más recientemente, en sentencia T- 131 de 2005 la Corte estimó que *“no obstante su carácter residual y subsidiario, la acción de tutela es procedente para hacer cumplir un fallo judicial cuando la inobservancia del mismo ha conllevado a la clara afectación de derechos fundamentales y los mecanismos judiciales alternativos no son lo suficientemente eficaces, de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Ello implica que el juez de tutela está en la obligación de*

de debilitamiento de la democracia es la pérdida del respeto y acatamiento a las determinaciones de los jueces, encargados de definir el Derecho y de suministrar a la sociedad, con arreglo a la Constitución y a las leyes, las fórmulas pacíficas de solución de los conflictos que surgen en su seno. La actitud de desacato a las providencias de los jueces, por lo que significa como forma de desestabilización del sistema jurídico, debe ser sancionada con severidad. Frente a ella, por supuesto, cabe la tutela para proteger los derechos fundamentales que, como consecuencia, puedan resultar afectados (...) El cumplimiento de las sentencias judiciales es parte integrante de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, pues la circunstancia de una persona a cuyo favor se ha resuelto tiene derecho, garantizado por el Estado, a que lo judicialmente ordenado se cumpla con exactitud y oportunidad.”

¹⁷ En este sentido, la Corte en sentencia T- 1051 de 2002, consideró lo siguiente: *“En tal virtud, cuando la autoridad demandada se rehúsa a ejecutar completamente lo dispuesto en una providencia judicial que le fue adversa, no sólo vulnera los derechos que a través de esta última se han reconocido a quien invocó protección, sino que desacata una decisión que hizo tránsito a cosa juzgada. Si tales derechos son fundamentales, el desconocimiento de la sentencia que los ampara viola el Ordenamiento Superior, también por esa razón”. Esta línea argumentativa fue reiterada en la sentencia T-406 de 2002 al indicar que “...la acción de tutela es el mecanismo idóneo y eficaz para hacer cumplir la sentencia judicial dictada por la jurisdicción ordinaria laboral a favor del señor ROMERO CASTILLO, pues la procedencia del amparo no está supeditada a que el accionante demuestre la vulneración de su mínimo vital o el de su familia, en tanto el cumplimiento de sentencias judiciales es un derecho fundamental de carácter subjetivo que se deduce de los artículos 29 y 58 Superiores.”*

determinar si en el asunto que se somete a su consideración se hace necesario la protección por esta vía”.

De igual manera, en el derecho internacional de los derechos humanos, el incumplimiento de los fallos judiciales ha sido considerado una vulneración al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia. En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Cantos contra Argentina*, señaló que el mencionado derecho encuentra fundamento normativo en una interpretación sistemática de los artículos 1.1 (deberes generales de protección y garantía); 8 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial) del Pacto de San José de Costa Rica.

En este orden de ideas, el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia se vulnera cuando una autoridad pública o un particular se sustrae al cumplimiento de una decisión judicial, procediendo en estos casos el amparo constitucional.

4. Primera copia que presta mérito ejecutivo de órdenes proferidas por una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales como componente fundamental del derecho de acceso a la administración de justicia.

La sentencia de condena es el título ejecutivo por excelencia, toda vez que constituye la voluntad de la autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales que, después de un proceso declarativo en el que se debate una obligación incierta e insatisfecha, precisa la existencia de una obligación cierta, clara y por ende, exigible.

El artículo 115 del código de procedimiento civil, en su inciso tercero, señala que únicamente la primera copia de la providencia judicial presta mérito ejecutivo. En otras palabras, en caso de incumplir con la obligación contenida en la providencia, con la presentación de la primera copia referida, se puede exigir el pago por vía judicial mediante un proceso ejecutivo. Por consiguiente, la falta de la presentación física de la primera copia de la providencia, obstaculiza esta vía procesal, pues el legislador ha establecido que únicamente la primera copia reúne los requisitos de un título ejecutivo: obligación clara, expresa y exigible.

Con base en lo anterior, esta Corporación ha determinado a través de su jurisprudencia que *“... se vulnera este derecho [acceso a la administración de justicia] cuando injustificadamente se impide su ejercicio merced a la retención de documentos indispensables al reclamo*

*de un derecho material, sin que para nada importe el que un tal derecho material únicamente resida en la subjetividad del actor”.*¹⁸

Ahora bien, la justicia arbitral tiene unas características propias pero en todo caso lleva aparejado el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los árbitros, como lo establecen las disposiciones vigentes y lo han reconocido anteriores pronunciamientos de esta Corporación, en los cuales se sostuvo que el arbitramento es *“un acto eminentemente jurisdiccional, en cuanto expresa el ejercicio de una función pública esencial del estado, que excepcionalmente permite a los particulares (...) impartir justicia cuando las partes quieren poner término a sus diferencias en forma personal y amigable”*¹⁹, pues *“el arbitramento como mecanismo alternativo de solución de conflictos, implica la derogación que hacen las partes de la jurisdicción que en cabeza de los jueces ejerce el estado, para que frente a un conflicto determinado o previendo uno futuro, sean terceros distintos de los jueces, quienes con carácter definitivo resuelvan la controversia suscitada, mediante una decisión –fallo arbitral- que al igual que las decisiones de los jueces de la República, haga tránsito a cosa juzgada”*²⁰.

En esa medida, la jurisprudencia constitucional ha destacado que de conformidad con el ordenamiento legal los árbitros están sujetos a los mismos deberes de los jueces, pero igualmente cuentan con las mismas facultades y poderes procesales de los funcionarios judiciales, entre los que se destacan: (i) el poder de decisión para resolver obligatoriamente la controversia, (ii) el poder de coerción, para procurar el cumplimiento de su decisión, (iii) el poder de documentación o investigación para practicar pruebas ya sea de oficio o a petición de partes, para llegar con la valoración de ellas a una verdad real y de esa forma poder adoptar la decisión que corresponda.²¹

Precisamente, en virtud del poder de decisión al que se hizo alusión, corresponde a los árbitros desatar la controversia presentada a su examen, potestad que ejercen mediante la expedición del laudo arbitral, providencia que pone fin al trámite arbitral y que tanto por su contenido formal como material corresponde a una verdadera sentencia, y en esa medida tiene alcances y efectos similares, pues hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito a ejecutivo.

¹⁸ Corte Constitucional Sentencia T-240 de 2002.

¹⁹ Sentencia C-431 de 1995.

²⁰ Sentencia C-1436 de 2000.

²¹ Sentencia C-431 de 1995.

Incluso la jurisprudencia constitucional ha aseverado que el laudo arbitral equivale a una providencia judicial, tal como se sostuvo en la sentencia C-242 de 1997: *“Adicionalmente, la decisión arbitral concretada en un laudo arbitral, bien sea en derecho o en equidad, es eminentemente jurisdiccional y equivale a una providencia judicial, en cuanto resuelve el litigio suscitado entre las partes, pronunciándose sobre los hechos, resolviendo sobre las pretensiones, valorando las pruebas y declarando el derecho a la luz de los mandatos constitucionales y legales o atendiendo a los principios de equidad. Claro está, que la ejecución y control de ese laudo corresponde a la jurisdicción ordinaria permanente”* (negrillas fuera del texto).

En síntesis, el proceso arbitral es *materialmente* un proceso judicial, y el laudo arbitral es el equivalente a una sentencia judicial en la medida que pone fin al proceso y desata de manera definitiva la cuestión examinada. Por lo tanto, razonando de manera analógica, se vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia cuando se retiene de manera injustificada la primera copia de un laudo arbitral y se impide de esta manera su cumplimiento.

5. Precedente Jurisprudencial: Sentencias T-240 de 2002 y T-295 de 2007.

En sentencia T- 240 de 2002, la peticionaria interpuso acción de tutela en contra de la Contraloría General de la República por vulneración al derecho de acceso a la administración de justicia, pues la entidad se negó a devolver la primera copia de la sentencia del 26 de agosto de 1999 por medio de la cual el Consejo de Estado ordenó reintegrarla en un *“empleo de igual o superior categoría al que ejercía en el momento de la desvinculación”* y a pagarle *“...los salarios y prestaciones dejados de devengar entre el 27 de agosto de 1987 y la fecha en que sea reintegrada al cargo”*.

La controversia dirimida mediante la acción de tutela se suscitó cuando, recibida la Resolución No. 0261 del 25 de abril de 2001 que dispuso el pago de la condena contenida en la sentencia del Consejo de Estado aludida, la accionante discrepó por considerar que el pago se efectuó con base en un salario que no era el devengado al momento de retiro, además que no se tasaron los intereses de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177, inciso final, del Código Contencioso Administrativo. Por consiguiente impugnó pago parcial de la obligación y solicitó la devolución de la providencia para efectos de iniciar proceso ejecutivo en contra de la Contraloría General de la República por la parte insoluta de la obligación.

La entidad demandada alegó que se realizó el pago total de la obligación, por lo que el proceso ejecutivo no era la vía idónea para controvertir la liquidación de la indemnización laboral, sino la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Además señaló que la primera copia de la sentencia era necesaria para justificar el pago que se realizó, al igual que para iniciar la acción de repetición en contra del funcionario o funcionarios a quienes se les impute responsabilidad por la condena.

En la citada sentencia la Corte Constitucional decidió tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la demandante, con base en los argumentos que se exponen a continuación.

Señaló esta Corporación que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no era la vía judicial a seguir pues “(...) *en la hipótesis de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho solamente cabe el cotejo entre una ley en sentido material y un acto administrativo, que no entre éste y una sentencia(...)*”²² a lo que agregó que “(...) *considerando que el quid del asunto se concentra en una obligación de hacer y dar a cargo de la Contraloría General de la República - ya declarada en sentencia judicial- no cabe duda alguna que la vía judicial a seguir es la correspondiente a la acción ejecutiva, para lo cual la actora precisa y merece la primera copia auténtica de la sentencia del Consejo de Estado*”²³. La procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho devolvería a la accionante a las instancias ya superadas del proceso declarativo. Por el contrario, el proceso ejecutivo permite reclamar un derecho contenido en una providencia judicial que reviste las características de certeza, claridad y exigibilidad. De esta forma, al acudir al proceso ejecutivo, se le permite a la peticionaria acceder a la administración de justicia para reclamar el saldo insoluto, en la medida en que éste exista y se pueda corroborar en el proceso, al mismo tiempo que ofrece al presunto deudor la oportunidad de presentar excepciones que controviertan el cobro.

Por su parte, la Corte constató que no existe normatividad jurídica alguna que justifique la retención de la primera copia de la sentencia por parte del organismo de control; tampoco que sustente la necesidad de tenencia de la primera copia de la sentencia condenatoria como soporte de pago; mucho menos que señale que ésta debe aportarse para probar el dolo o la culpa grave del funcionario público contra quien se vaya a repetir.

²² Sentencia T-240 de 2002.

²³ Ibídem.

En la sentencia T-295 de 2007, el demandante instaura acción de tutela en contra del Alcalde del Municipio de San Zenón (Magdalena), puesto que considera vulnerados sus derechos de petición y de acceso a la administración de justicia, pues la entidad territorial se negó a reconocerle la obligación contenida en Acuerdo de 2 de octubre de 2003, por medio del cual la Alcaldía se obliga a cancelar la suma de de \$364'323.152 a su favor.

La controversia se presenta ya que dado el incumplimiento, el accionante persigue iniciar un proceso ejecutivo laboral, pero el Juez de la causa señaló que la normatividad vigente exige allegar el Acta de Acuerdo de Pago con la anotación de primera copia, documento que la Alcaldía del Municipio de San Zenón (Magdalena) tiene en su poder y se niega a otorgar. La entidad demandada señala en su escrito de contestación que para expedir una primera copia auténtica que preste mérito ejecutivo es necesario la tenencia del documento original, pues una copia simple no es documento suficiente para hacerlo.

En esta sentencia la Corte señaló que *“en cumplimiento de los deberes del Estado, la Administración debe propender por realizar todas las actuaciones que se encuentren a su alcance para el efectivo goce de los derechos de los particulares”*²⁴ para lo cual *“en el caso de la guarda y el archivo de los documentos que reposan en las entidades públicas, esta Corte, en diferentes pronunciamientos, ha considerado que la necesidad de suministrar información supone su búsqueda la cual, en ocasiones, solo se puede realizar en los sistemas de almacenamiento de datos normalmente utilizados, los cuales deben ser clasificados y organizados de manera que resulte posible la localización y se garantice el acceso a los mismos”*²⁵.

De esta forma, la Corte ordenó la reconstrucción del documento, pues las entidades públicas tienen la obligación de guarda y custodia de los archivos y de que, en caso de pérdida o deterioro, hacer las gestiones pertinentes para su reconstrucción. Con lo anterior, los interesados podrán acceder a éstos y ejercer sus derechos para lograr su goce efectivo.

6. Análisis del caso concreto

En el presente asunto COVIANDES S.A. considera vulnerado su derecho

²⁴ Sentencia T- 295 de 2007.

²⁵ Ibídem.

fundamental al acceso a la administración de justicia por parte del INVIAS al negar la devolución de la primera copia auténtica que presta mérito ejecutivo del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, puesto que impide iniciar el proceso ejecutivo para exigir la obligación contenida en la providencia.

Los jueces de instancia denegaron el amparo solicitado por considerar que la acción de tutela era improcedente, puesto que la demandante contaba con otro medio de defensa judicial a su disposición: la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; en la falta del requisito de inmediatez en la acción instaurada; y en la ausencia de un perjuicio irremediable por tratarse de una pretensión de carácter económico que ya había sido satisfecha, al menos parcialmente por parte de la entidad accionada.

De tal manera que antes de examinar el fondo de la cuestión, esto es la presunta vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia de COVIANDES S.A., es preciso resolver la cuestión relacionada con la procedencia de la acción de tutela impetrada. Ahora bien, de la exposición fáctica y argumentativa contenida en acápites precedentes de esta decisión resulta que:

1. No hay ausencia de inmediatez porque COVIANDES S.A. ha realizado un conjunto de actuaciones administrativas y judiciales desde la primera negativa del INVIAS a la devolución de la primera copia del laudo arbitral, las cuales fueron referenciadas detalladamente en el acápite de los hechos de la presente decisión. La última actuación judicial finalizó el 24 de julio de 2010, fecha en la cual el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, confirmó la providencia emitida por el Juzgado 38 Civil del Circuito mediante la cual se denegaba la expedición de mandamiento de pago debido a la falta de idoneidad de la copia del laudo arbitral aportada, precisamente porque no se trataba de la primera copia que prestaba mérito ejecutivo. Entre la fecha de esta providencia (24 de julio de 2010) y la presentación de la acción de tutela (16 de diciembre de 2010) ha transcurrido un término inferior a 5 meses y por lo tanto no hay falta de inmediatez en el caso concreto.
2. COVIANDES S.A. no acude a la acción de tutela como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo tanto los pagos que ha hecho el INVIAS no son relevantes para determinar la procedencia del amparo impetrado. En efecto, la sociedad demandante alega que no dispone de otros medios de defensa judicial para lograr la devolución de la primera copia del laudo arbitral y por lo tanto no pretende un amparo transitorio, sino la

protección definitiva de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

3. Finalmente queda la cuestión de si existen otros medios de defensa judicial a disposición de COVIANDES S.A. que tornen en improcedente la acción de tutela. Los jueces de instancia señalan que para tales efectos la entidad debió haber hecho uso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir la primera negativa del INVIAS a devolver la copia del laudo arbitral referido. No obstante, cabe señalar que en un precedente de esta Corporación, la sentencia T-240 de 2002 se estimó que este medio de defensa judicial no resultaba idóneo ni eficaz para efectos de conseguir la devolución de la primera copia de una providencia judicial para dar inicio a un proceso ejecutivo. Este precedente tiene plena aplicación en este caso concreto y por lo tanto debe ser desestimado el argumento empleado por los jueces de instancia.

No obstante, surge una última cuestión que debe ser resuelta antes de finalizar el estudio de procedibilidad de la acción de tutela, pues mediante sentencia de 14 de septiembre de 2007, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil le indicó a COVIANDES S.A. que el camino a seguir para obtener la devolución de la primera copia del laudo arbitral era la figura de la exhibición de documentos, practicada como prueba anticipada.

Se trata de un remedio judicial que en principio resulta idóneo y eficaz para proteger el derecho de acceso a la administración de justicia pero que en el caso concreto no consiguió tales propósitos, pues como quedó expuesto en la narración de los hechos antes consignada, COVIANDES S.A. solicitó la práctica de la diligencia de exhibición de documentos como prueba anticipada, la cual se llevó a cabo el 31 de julio de 2008, a instancias del Juzgado 26 Civil Municipal de Bogotá. En la práctica de dicha diligencia el INVIAS manifestó que pagó el total de la obligación incorporada en el Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, y en razón a ello no allegó la primera copia original del Laudo Arbitral de la referencia, pues adujo que de conformidad con el artículo 624 del Código de Comercio una vez acaecido el pago total de la obligación, el título ejecutivo pertenece a quien cancela la obligación. Por consiguiente, se incorporó a la diligencia una copia mecánica del documento.

De manera tal que la prueba anticipada de exhibición de documentos, al menos en el caso concreto, no fue un remedio judicial idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de la sociedad accionante.

Establecido que la acción de tutela es procedente en el caso concreto, queda por resolver si la negativa del INVIAS a devolver la primera copia del laudo arbitral vulnera el derecho de acceso a la administración de justicia de COVIANDES.

Como quedó anotado en la exposición fáctica, la entidad estatal fue vencida en un proceso arbitral y fue condenada a pagar a COVIANDES, un monto de NUEVE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS (9.349.750.740); más intereses comerciales moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia; y honorarios y gastos del proceso arbitral, mediante el laudo arbitral fechado el siete (07) de mayo de 2001.

Al haber sido parte dentro del proceso arbitral INVIAS tenía conocimiento de la condena impuesta en su contra, pese a ello exigió a COVIANDES la entrega de la primera copia del laudo arbitral para proceder al pago de la condena impuesta. Argumentó que esta exigencia estaba fundada en lo establecido en el artículo 3 del Decreto 768 de 1993²⁶, modificado por el artículo 4 del Decreto 818 de 1994, sin embargo, COVIANDES adujo que estas disposiciones regulan lo relacionado con el pago de las obligaciones dinerarias establecidas en sentencias condenatorias contra la Nación y no respecto de un establecimiento público como el INVIAS²⁷. Pese a ello entregó la providencia solicitada.

²⁶ Esta disposición prevé: **ARTÍCULO 3o. SOLICITUD DE PAGO.** Quien fuere beneficiario de una obligación dineraria establecida en una sentencia condenatoria a cargo de la Nación, o su apoderado especialmente constituido para el efecto, elevará la respectiva solicitud de pago ante la Subsecretaría Jurídica del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante escrito presentado personalmente ante dicha Subsecretaría o con escrito dirigido a la misma, donde conste la presentación personal ante juez o notario, en la cual deberá afirmar bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado ninguna otra solicitud de pago por el mismo concepto. Para tales efectos allegará a su solicitud:

a) <Literal modificado por el artículo 2 del Decreto 818 de 1994. El nuevo texto es el siguiente:> Primera copia auténtica de la respectiva sentencia con la constancia de notificación y fecha de ejecutoria.

b) De ser el caso, los poderes que se hubieren otorgado, los cuales deberán reunir los requisitos de ley y estar expresamente dirigidos al Ministerio de Hacienda y Crédito Público o a la Subsecretaría Jurídica del mismo, la cual cumplidos estos requisitos procederá a efectuar el reconocimiento de la correspondiente personería jurídica.

c) Los datos de identificación, teléfono y dirección de los beneficiarios y sus apoderados.

d) De ser el caso, la certificación del Banco de la República, sobre el valor del gramo de oro.

e) Para los casos de reintegro, deberá anexarse una declaración extrajuicio y personal, en la que se manifieste si se recibieron o no salarios o emolumentos de origen oficial durante el tiempo en que estuvo retirado de su trabajo, e indicarse que no se intentó el cobro ejecutivo después de (18) meses, si fuere el caso.

f) Los demás documentos que por razón del contenido de la condena, sean necesarios para liquidar su valor.

²⁷ En la Comunicación GG-4894 de diciembre 17 de 2001 se consigna textualmente: “*si bien no estamos de acuerdo en que la ley exija que aportemos la primera copia del laudo, para que se pueda*

Con posterioridad, solicitó la devolución de la primera copia para iniciar un proceso ejecutivo, pues estimó que la obligación dineraria a su favor no había sido completamente satisfecha pero INVIAS se negó a su devolución.

La entidad demandada cita para justificar su negativa a devolver el título en mención el artículo 624 del Código de Comercio que prevé: *“El ejercicio del derecho consignado en un título-valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios. En estos supuestos, el tenedor anotará el pago parcial en el título y extenderá por separado el recibo correspondiente. En caso de pago parcial el título conservará su eficacia por la parte no pagada”*. Alega que al haber pagado totalidad de la obligación, INVIAS se constituye en poseedor legítimo del título.

No obstante, este argumento no justifica la retención de la primera copia del laudo arbitral por entidad estatal porque precisamente lo que alega COVIANDES es un pago parcial de la obligación y según el tenor de la citada disposición, en estos casos el tenedor original (que inicialmente era COVIANDES) tiene derecho a conservar el título. Adicionalmente la sociedad demandante entregó la primera copia porque INVIAS así lo exigió, so pretexto de trámites internos de la entidad, necesarios para proceder al pago, aunque en todo caso dejó constancia de sus reservas ante tal exigencia.

Ahora bien, cabe aclarar que lo que se pretende es la protección del derecho fundamental del acceso a la justicia, lo que implica, en el presente caso, la posibilidad de abrir las puertas jurisdiccionales para que se dirima la controversia respecto al pago parcial o total de la obligación contenida en el laudo arbitral citado. De tal manera que corresponderá al juez del caso concreto, una vez avoque conocimiento, examinar si la obligación fue cancelada de forma total o apenas parcial.

Con todo lo dicho, la Sala concluye que la negativa por parte del INVIAS a devolver la primera copia que presta mérito ejecutivo del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001, constituye una directa vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, puesto que impide que COVIANDES S.A. pueda activar el aparato jurisdiccional y

ordenar el pago de la sentencia por parte del Instituto Nacional de Vías, pues los Decretos 768/93 y 818/94, hacen referencia a los cobros que se tramitan ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en aras a que ustedes puedan continuar con los trámites internos, estamos adjuntando a la presente comunicación el original del citado documento” (Folio 236, cuaderno 2).

así dirimir la controversia respecto al pago de la obligación contenida en la citada providencia.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el diez (10) de marzo de dos mil once (2011), en la acción de tutela impetrada por la Concesionaria Vial de los Andes S. A.- COVIANDES contra el Instituto Nacional de Vías INVIAS, en su lugar **AMPARAR** el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia de la Concesionaria Vial de los Andes S.A. – COVIANDES S.A.-.

Segundo.- ORDENAR al Instituto Nacional de Vías –INVIAS- que, en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, entregue a la Concesionaria Vial de los Andes S. A.- COVIANDES la primera copia auténtica del Laudo Arbitral de 7 de mayo de 2001.

Tercero.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado

LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA
MARIA VICTORIA CALLE CORREA
A LA SENTENCIA T-799/11**

Referencia: Expediente T-3057830

Acción de tutela instaurada por
Concesionaria Vial de los Andes S.A.
– COVIANDES contra el Instituto
Nacional
de Vías – INVIAS.

Magistrado Ponente:
HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Con el acostumbrado respeto, aclaro mi voto.

Estoy de acuerdo con el sentido de la decisión finalmente adoptada por la Sala. No obstante, el problema relativo a la procedencia del amparo se resolvió con argumentos que no comparto. En efecto, la mayoría de la Sala dice que la acción de tutela es procedente en este proceso por las razones que usó la Corte en la sentencia T-240 de 2002 en un caso similar.²⁸ Según la opinión mayoritaria, en dicha sentencia la Corte ya dijo que para obtener la primera copia de un laudo o de una providencia retenida injustificadamente por una entidad estatal, el medio de defensa procedente no es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (la cual, según este fallo, fue considerada en esa sentencia como inidónea e ineficaz) sino la tutela. En mi criterio, la sentencia T-240 de 2002 no sostiene una tesis así.

En la sentencia T-240 de 2002 la Corte no hizo ningún análisis relacionado con la idoneidad o eficacia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho como medio para pedir la liberación de la primera copia de una providencia. Ciertamente, en la sentencia T-240 de 2002 se dice que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho era improcedente para un asunto distinto, a la obtención de la primera copia de la providencia condenatoria (que es lo que aquí se pedía, y lo que constituía el problema jurídico). Por lo tanto, de esa sentencia no puede extraerse, como lo hace el presente fallo, que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sea inidónea o ineficaz para obtener la primera copia de una providencia judicial. La conclusión puede ser

²⁸ Sentencia T-240 de 2002 (MP. Jaime Araújo Rentería).

correcta, pero la sentencia T-240 de 2002 no suministra ningún argumento para sostenerla.

Debo aclarar entonces que, en mi opinión, cuando la sentencia T-240 de 2002 dice que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es improcedente, lo hace para sostener que es improcedente con el fin de obtener *el pago total* de la condena contenida en la providencia cuya primera copia se solicita. Esto lo postuló la Corte, en esa oportunidad, para descartar uno de los argumentos de ese proceso, según el cual la demandante, quien pedía la primera copia de la providencia, lo hacía con el fin de que la Contraloría le pagara el monto total de la condena impuesta en la providencia. Según ese argumento, empero, para obtener ese pago total de una condena la peticionaria debía acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y no a la tutela. La Corte no compartió esa interpretación, en primer lugar porque la acción de nulidad y restablecimiento del derecho era improcedente para esos efectos, ya que la pertinente para exigir el pago de una condena judicial es la acción ejecutiva. Y segundo porque la tutela examinada en esa ocasión en realidad no pretendía el pago de la condena sino liberar la primera copia de un fallo.

La conclusión de la Sala, en definitiva, la comparto. Pero disiento del modo como se interpretó la sentencia T-240 de 2002. En ese sentido, dejo sentadas las razones que me llevaron a aclarar el voto.

Fecha ut supra,

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada